

AL JUZGADO

Don....., Procurador de los Tribunales y de Don....., según acredito mediante poder especial para pleitos para su unión en autos por copia certificada con devolución del original, ante el Juzgado comparezco y, como mejor en Derecho proceda, DIGO:

Que mediante el presente escrito paso a formular demanda de juicio ordinario contra Don....., mayor de edad, soltero, DNI nº .., con domicilio en....., teléfono .. (Otros datos para la identificación y localización del demandado) con base en los siguientes Hechos y Fundamentos de Derecho.

El demandante, Don .., con DNI nº .., con domicilio en .., teléfono .., se encuentra representado en este proceso por el procurador que suscribe y asistido por el abogado Don

HECHOS

PRIMERO. Mi representado y el demandado, son condueños por partes iguales de la finca que a continuación se describe:

a) Un piso sito en el nº..... de la calle....., de....., que se halla inscrito en el Registro de la Propiedad nº..... de esta ciudad Tomo....., Libro....., Folio....., con el nº de finca registral..... Se acompaña a los efectos acreditativos oportunos como documento nº UNO, certificación de dominio expedida por el Sr. Registrador encargado del mencionado Registro.

SEGUNDO. A los efectos de determinar la cuantía del bien cuya división aquí se pretende y de forma mediata el procedimiento por el que deberá sustanciarse la presente demanda, hay que indicar que el último valor catastral de la finca aplicado al objeto del pago del Impuesto de Bienes Inmuebles es de..... euros y que para lo anterior le ha sido aplicado un índice corrector de..... Se acompañan como documentos nºs DOS y TRES, respectivamente, certificaciones acreditativas de los referidos extremos expedidas por la Delegación Provincial de la Hacienda Pública.

TERCERO. El demandado Don....., ha pretendido, sin consentimiento de mi principal, gravar su mitad indivisa de la finca descrita en el antecedente Primero, sin poder llevarlo a cabo.

Ante la referida situación, mi principal remitió requerimiento notarial, efectuado por el Notario de..... Don....., en fecha....., en el que comunicaba al demandado su voluntad de celebrar una reunión en la que se adjudicase cualquiera de los comuneros la finca y procediese al pago de la cantidad de..... euros al otro comunero, manifestando no tener interés alguno en ser o no el adjudicatario. No llegando al acuerdo, subsidiariamente ofrecía la posibilidad de que se sometiese la división del bien en común al arbitrio de amigables componedores, para evitar un gasto excesivo en la referida operación. Se acompaña como documento nº CUATRO, la referida acta de requerimiento, obrante en el protocolo del indicado fedatario con el nº.....

CUARTO. Frente a esta actitud de carácter negativo del demandado Don....., se decide por mi representado Don..... terminar con la cuestionada comunidad o proindivisión, que además de antieconómica y de poca credibilidad y estabilidad, es profundamente molesta, desagradable e insatisfactoria, dado el comportamiento permanentemente mantenido por el demandado. Y en orden a la forma de proceder al respecto hemos de precisar que el piso referido en el Hecho Primero, no es susceptible de división material.

A los anteriores Hechos les son de aplicación los siguientes

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. El art. 392 del C.c. definidor del condominio o mejor aún, de la comunidad de bienes y derechos, que es aplicable según se deduce de los hechos que anteceden, al conflicto de intereses existente entre la demandante y los demandados respecto de las fincas que se mencionan en el hecho primero de este escrito.

Art. 392 C.c.: «Hay comunidad cuando la propiedad de una cosa o un derecho pertenece pro indiviso a varias personas.

A falta de contratos, o de disposiciones especiales, se regirá la comunidad por las prescripciones de este título.»

II. El art. 400 del mismo Código que en su párrafo primero faculta a cualquier condueño a pedir la división de la cosa común, o sea, que queda legitimado para ello por tal condición de condominio, sin necesidad de acreditar o alegar causa alguna. Tal acción, que es la que ejercita ahora mi representado, es imprescriptible, según se previene en el art. 1965 C.c.

La legitimación activa de mi principal se desprende del precepto ya invocado y que se reproduce a continuación.

Art. 400, pár. 1º, C.c.: «Ningún copropietario estará obligado a permanecer en la comunidad. Cada uno de ellos podrá pedir en cualquier tiempo que se divida la cosa común.»

La posibilidad de interponer la presente demanda al objeto de hacer valer la acción que en ella se contiene por parte de mi principal se desprende de la jurisprudencia que se menciona.

STS de 8 de marzo de 1999 (Ar. 1404), ...ha existido una comunidad de la que surge un actio communi dividundo que representa un derecho indiscutible e incondicional para cualquier copropietario, y que es de tal naturaleza que su ejercicio no está sometido a circunstancia obstativa alguna (Sentencia de 5 de junio de 1998 [análoga a RJ 1997 \ 4612]).

STS de 19 de octubre de 1992 (Ar. 8085): «Las situaciones de indivisión en los estados de comunidad de bienes, son tenidas en las legislaciones modernas como transitorias, al actualizarse el aforismo de la jurisprudencia romana *communio est mater discordiarum*, por lo que la transformación del derecho por cuota de condominio en propiedades privadas e individualizadas viene a ser la regla normal que se ha de procurar, ya que encuentra aval firme no sólo en razones estrictamente jurídicas, sino también económicas e incluso sociales, para posibilitar convivencias más armónicas».

STS de 5 de junio de 1989 (Ar. 4295): «...2ª. La acción *communi dividundo* derivada del artículo 400 del Código, representa un derecho indiscutible e incondicional para cualquier copropietario, y es de tal naturaleza, que su ejercicio no está sometido a circunstancia obstativa alguna, valiendo como única causa de oposición el pacto de conservar la cosa indivisa por tiempo no superior a diez años. 3ª. Consecuencia de lo anterior es que los demás comuneros no pueden impedir el uso del derecho a separarse que corresponde a cualquiera de ellos, ni el ejercicio de la acción procesal al respecto, cuyo resultado se impone por vía de imperio, bien sea el de la adjudicación a uno e indemnización a los demás, para el caso de ser la cosa indivisible, bien sea el de la venta de la cosa con reparto del precio.»

STS de 10 de mayo de 1990 (Ar. 3698): «Acogido al número 5 del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, el tercer motivo denuncia errónea interpretación del artículo 400, párrafo 1º, del Código; el motivo ha de decaer ya que la acción de división de la cosa común que a los copropietarios concede el artículo 400.1 invocado al decir que «ningún comunero estará obligado a permanecer en la comunidad», se concreta en el derecho de cada comunero a obtener una parte material de la cosa, si ésta es divisible, o una parte del precio de venta obtenido, si es indivisible; en el presente caso, no nos encontramos, como parece pretender el recurrente, con una comunidad formada por dos copropietarios, de una parte los tres actores titulares de una parte indivisa con un contenido jurídico económico equivalente a tres cuartas partes de la cosa, y de otra el demandado recurrente titular de otra parte indivisa equivalente a una cuarta parte de aquel contenido, sino que la comunidad cuya disolución se pide está constituida por cuatro copropietarios cada uno de los cuales es titular de una cuarta parte indivisa; por ello no resulta infringido el citado artículo del Código Civil al acceder la sentencia a la disolución de la comunidad y a la atribución a cada uno de los comuneros de la parte del precio de venta que les corresponde por su participación en la copropiedad; la circunstancia de que, al amparo del artículo 156 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, tres copropietarios hayan ejercitado acumuladamente sus acciones contra el hoy recurrente, no puede llevar a soluciones distintas a las que se darían por uno solo de los comuneros frente a los demás, estando claramente expresada su voluntad de poner fin al estado de indivisión de la finca común».

Art. 1965 C.c.: «No prescribe entre coherederos, condueños o propietarios de fincas colindantes la acción para pedir la partición de herencia, la división de la cosa común o el deslinde de las propiedades contiguas.»

STS de 8 de junio de 1945 (JC, segunda serie, Tomo 11, junio a septiembre, núm. 10): «Considerando que es doctrina clásica, formulada ya en el Derecho romano y consagrada por las legislaciones modernas y por el artículo 1965 de nuestro Código Civil, que las llamadas acciones divisorias, por medio de las cuales, en ciertos casos de comunidad de bienes, cada una de las partes puede exigir la disolución de la comunidad y la división del patrimonio común, están sustraídas a los efectos de la prescripción extintiva; pero esta regla, que obedece no sólo a criterios de política legislativa en relación con estados de la propiedad que se conceptúan poco ventajosos, sino también a la razón sencillísima de que la facultad de pedir la división no es un derecho con propia sustantividad, que pueda extinguirse por su no ejercicio, sino facultad (*res merae facultatis*) que nace y renace en todo momento de la relación de comunidad y ha de considerarse subsistente mientras la propia comunidad dure (*in facultativis, non datur praescriptio*), ha de ser mantenida dentro del concreto ámbito que le es propio, en el sentido de que lo imprescriptible no es el condominio mismo, sino la acción para pedir su casación y que, por tanto, el principio de que se trata presupone necesariamente la existencia y la subsistencia de la situación de comunidad; lo que lleva aparejada esta doble consecuencia: a) Que no entra en juego -por lo menos directamente- la imprescriptibilidad cuando la existencia del derecho de comunidad sobre el que aquélla se asienta, no está reconocida ni demostrada y precisamente se trata de obtener su declaración judicial. b) Que esa imprescriptibilidad, que actúa dentro del círculo de los coherederos o condueños que han poseído los bienes de consuno, no es, en cambio, aplicable cuando uno de ellos o un extraño los ha poseído de modo exclusivo, quieta, pacíficamente y en concepto de dueño, por tiempo suficiente para adquirirlos por prescripción (sentencias de esta Sala de 14 de abril de 1904, 24 de noviembre de 1906, 6 de junio de 1917 y 8 de junio de 1943), ya que en este caso la usucapión de la cosa común, ganada por el condueño o por el extraño, excluye la subsistencia del condominio y cierra el paso, por consiguiente, a la acción para pedir la división de la cosa».

III. El art. 404 C.c. que hace referencia a la imposibilidad de división material de la cosa común, por ser esencialmente indivisible y que prevé dos soluciones distintas o sea, que se adjudique a uno o varios condóminos indemnizando a quien corresponda en razón al valor de la cosa y de su participación, o que se venda, repartiéndose el precio obtenido también como corresponda. Precepto éste que creemos que es aplicable al presente caso dada la naturaleza y esencia de la vivienda descrita en el Hecho Primero.

Art. 404 C.c.: «Cuando la cosa fuere esencialmente indivisible, y los condueños no convinieren que se adjudique a uno de ellos indemnizando a los demás, se venderá y repartirá su precio.»

En lo que se refiere a la cuestión de la forma en que debe cesar la indivisión, cabe referir las siguientes sentencias de nuestro Tribunal Supremo.

STS de 11 de mayo de 1999 (Ar. 4254), Así las cosas nos encontramos ante supuesto de indivisibilidad jurídica, en la que subyacen criterios económicos. La jurisprudencia de esta Sala la ha aplicado a casos como el que nos ocupa, cuando la división a practicar origina necesariamente unos gastos considerables entre los partícipes.

STS de 2 de julio de 1998 (Ar. 5212), Tanto si se atiende a las apreciaciones fácticas acabadas de reseñar, aisladamente consideradas, como a una valoración jurídica del resultado que ofrecen, es de llegar a la conclusión que la establecida en la sentencia recurrida, en línea coincidente con la recaída en la instancia, o sea, que el inmueble es, por lo menos, jurídicamente indivisible, ello sin contar que la doctrina de la Sala es contraria a la admisión de la división cuando precisa la previa operación de un derribo,...

STS de 19 de octubre de 1992 (Ar. 8078): «..., se acusa infracción de los artículos 401 y 404 del Código Civil alegándose que, en este caso, era factible la división de la cosa común en la forma prevista en el artículo 401, 2 y que, en último término, procedería la adjudicación a uno de los condueños indemnizando a los demás. Sin embargo, la sentencia de primera instancia, cuyos razonamientos fueron aceptados en la de apelación, estimó probado que el complejo formado por las parcelas números 11, 27 y 56 de la Urbanización A. sobre las que se ha construido una explotación hotelera, no es susceptible de ser dividido materialmente sin afectar a su unidad esencial y por ende al uso al que por su propia naturaleza está destinado», a lo que ha de estarse en casación (sentencias de 21-3-1988 (Ar. 2221) y 10-5-1990 (Ar. 3698), entre otras), sin que exista en autos la mínima base para sostener que es posible la adjudicación de pisos o locales independientes en la forma prevista en

el artículo 401, 2; y, en cuanto a la adjudicación a uno de los condueños indemnizando a los demás, es obvio, como con acierto pone de manifiesto la sentencia impugnada, que no existe acuerdo entre las partes para realizarla, por lo que la disolución de la comunidad ha de operar de modo como se resolvió en la instancia en correcta aplicación del artículo 404 (sentencias 30-3-1981 (Ar. 1141), 9 1983 (Ar. 956) y 6-7-1989), de donde se sigue la desestimación del motivo ahora estudiado».

La ya citada, STS de 5 de junio de 1989 (Ar. 4295): «.... 3ª. Consecuencia de lo anterior es que los demás comuneros no pueden impedir el uso del derecho a separarse que corresponde a cualquiera de ellos, ni el ejercicio de la acción procesal al respecto, cuyo resultado se impone por vía de imperio, bien sea el de la adjudicación a uno e indemnización a los demás, para el caso de ser la cosa indivisible, bien sea el de la venta de la cosa con reparto del precio.»

Art. 406 C.c.: «Serán aplicables a la división entre los partícipes en la comunidad las reglas concernientes a la división de la herencia».

Art. 1.061 C.c.: «En la partición de la herencia se ha de guardar la posible igualdad, haciendo lotes o adjudicando a cada uno de los coherederos cosas de la misma naturaleza, calidad o especie».

Art. 1.062 C.c.: «Cuando una cosa sea indivisible o desmerezca mucho por su división, podrá adjudicarse a uno, a calidad de abonar a los otros el exceso en dinero.

Pero bastará que uno solo de los herederos pida su venta en pública subasta, y con admisión de licitadores extraños, para que así se haga» IV. De los hechos expuestos resulta claro la legitimación pasiva del demandado Don....., único comunero junto con mi principal como se desprende, a sensu contrario, de la siguiente sentencia.

STS de 18 de octubre de 1958 (Ar. 3105): «CONSIDERANDO: Que no es tampoco viable el recurso en cuanto a la petición de división de la finca porque, con arreglo a lo sentado anteriormente, no consta quienes sean los dueños de las otras tres quintas partes de esa comunidad, y así no puede afirmarse que se haya dirigido, como es indispensable, contra ellos la acción «comuni dividundo» a que se refiere el tercer pedimento de la demanda».

V. Art. 6 de la L.E.C, en cuanto a la capacidad de las partes.

VI. Arts. 23 y 31 de la L.E.C., en cuanto a la representación y asistencia procesal, a los cuales se da cumplimiento de conformidad con lo expresado en el encabezamiento de este escrito.

VII. Art. 45 de la L.E.C., en cuanto a la competencia objetiva.

VIII. Art. 52.1.1 de la L.E.C., en cuanto a la competencia territorial.

IX. En cuanto a la procedencia del juicio ordinario, art. 249.2 de la L.E.C., habiéndose determinado la cuantía de este pleito en el Hecho Segundo de este escrito, de conformidad con las reglas del art. 251.2ª y 251.3ª.6º de la L.E.C. y en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 253 del mismo cuerpo legal; en cuanto al desarrollo del juicio ordinario, arts. 399 a 436 de la L.E.C.

X. Art. 394 de la L.E.C., en cuanto a la condena en costas.

XI. Principio Iura Novit Curia y cuantos otros principios sean de aplicación al presente supuesto.

Y en su virtud,

AL JUZGADO SUPLICO: tenga por presentado este escrito con los documentos de que se acompaña y copias de todo ello, por comparecido y parte al Procurador que suscribe en la representación de Don....., y por formulada de Juicio ordinario, estimada la cuantía en la cantidad de..... euros, contra Don....., y, en su día, una vez tramitado por sus cauces el procedimiento se sirva dictar sentencia con los siguientes pronunciamientos:

1º Se declare extinguido el condominio respecto de la vivienda descrita en el Hecho Primero del presente escrito y del que son titulares Don..... y Don.....

2º Se decrete la división del referido piso, caso de que no se llegue a un acuerdo en los términos que refiere el art. 404 C.c., mediante venta en pública subasta con intervención de licitadores extraños y consiguiente reparto del producto obtenido de la misma entre los condueños, en proporción a sus cuotas, dado el carácter indivisible del objeto común.

3º Se lleve a cabo todo lo solicitado en el período de ejecución de sentencia.

4º Se condene expresamente al pago de las costas procesales al demandado Don.....

Por lo que se refiere a la legitimación activa y a la posible constitución viciada de la litis, hay que hacer referencia a dos sentencias del Tribunal Supremo.

La STS de 9.2.1970 (Art. 790) permitió la interposición de la demanda al padre usufructuario con autorización de la hija, nuda propietaria, en virtud de documento notarial. Justificando, además, la sustitución procesal provocada en virtud de la muerte del padre, al determinar la consolidación del pleno dominio en la hija de la mitad ideal de la comunidad.

La STS 5.6.1989 (Art. 4295) indica que la venta de cosa indivisa, consecuencia del ejercicio de la

acción, no es equiparable a los actos clásicos de disposición del C.c., concluyendo que la exigencia del consentimiento, determinada por los arts. 1377 y 1378 C.c. en el régimen de gananciales, carece de aplicación a los actos de enajenación en pública subasta de la cosa indivisa, excluyendo al cónyuge de la facultad anulatoria que le confiere el art. 1322 C.c., pero dejando a salvo la posibilidad de reclamar la porción del precio correspondiente a cuota ganancial.

ESQUEMA. ACCIÓN DE DIVISIÓN DE LA COSA COMÚN

A) FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA: ARTS. 392 A 406 C.C.J.

B) REQUISITOS DE LA ACCIÓN:

1º) EL DERECHO DE PROPIEDAD COMPARTIDO CON DISTINTOS TITULARES SOBRE UN MISMO BIEN.

C) LEGITIMACIÓN:

C.1) LEGITIMACIÓN ACTIVA: CUAQUIERA DE LOS COMUNEROS O COPROPIETARIOS, ART. 400, PÁR. 1º C.C..

C.2) LEGITIMACIÓN PASIVA: TODOS LOS RESTANTES COMUNEROS O COPROPIETARIOS.

D) PLAZO DE PRESCRIPCIÓN: ES IMPRESCRIPTIBLE A TENOR DEL ART. 1965 C.C..

E) PROCEDIMIENTO: JUICIO DECLARATIVO EN FUNCIÓN DE LA CUANTÍA.

Supuesto: se trata de la interposición de una acción de división entre comuneros (actio communi dividundo), solicitando la división de un piso, mediante la venta del mismo.

(La normativa catastral aparece regulada en el Real Decreto Legislativo 1/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario.)

Este documento se ofrece con una finalidad informativa. Velamos por la actualidad, exactitud y veracidad de los mismos, si bien se advierte que no son los textos oficiales y se declina toda responsabilidad por los daños que puedan causarse debido a las inexactitudes o incorrecciones en los mismos.